

VU Research Portal

Case note: Hof van Justitie EU (C-466/12 (Svenson/Retriever))

Lodder, A.R.

2014

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Lodder, A. R., (2014). *Case note: Hof van Justitie EU (C-466/12 (Svenson/Retriever))*, No. 74, Feb 13, 2014. (Computerrecht; No. 2).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

HvJ EU 13 februari 2014, zaak C-466/12 (Svenson/Retriever)

m.nt. A.R.Lodder

Openbare, met toestemming van de auteursrechthebbende op internet geplaatste informatie is beschikbaar voor iedereen, wereldwijd met internettoegang. Door het plaatsen van links naar deze informatie kan daarom nooit een nieuw publiek bereikt worden. Voor links is dus geen toestemming van de auteursrechthebbende, zelfs niet bij embedded links.

„Prejudiciële verwijzing – Harmonisatie van wetgevingen – Auteursrecht en naburige rechten – Richtlijn 2001/29/EG – Informatiemaatschappij – Harmonisatie van bepaalde aspecten van auteursrecht en naburige rechten – Artikel 3, lid 1 – Mededeling aan publiek – Begrip – Internetlinks („aanklikbare links”) die toegang geven tot beschermde werken”

In zaak C-466/12,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Svea hovrätt (Zweden) bij beslissing van 18 september 2012, ingekomen bij het Hof op 18 oktober 2012, in de procedure

Nils Svensson, Sten Sjögren, Madelaine Sahlman, Pia Gadd

tegen

Retriever Sverige AB,

wijst

HET HOF (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: L. Bay Larsen, kamerpresident, M. Safjan, J. Malenovský (rapporteur), A. Prechal en S. Rodin, rechters,

advocaat-generaal: E. Sharpston, griffier: C. Strömholm, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 7 november 2013, gelet op de opmerkingen van:

- N. Svensson, S. Sjögren en M. Sahlman, vertegenwoordigd door O. Wilöf, förbundsjurist,
- P. Gadd, vertegenwoordigd door R. Gómez Cabaleiro, abogado, en M. Wadsted, advokat,
- Retriever Sverige AB, vertegenwoordigd door J. Åberg, M. Bruder en C. Rockström, advokater,
- de Franse regering, vertegenwoordigd door D. Colas, F. X. Bréchet en B. Beaupère-Manokha als

gemachtigden,

- de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door G. Palmieri als gemachtigde, bijgestaan door S. Fiorentino, avvocato dello Stato,
- de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door J. Beeko als gemachtigde, bijgestaan door N. Saunders, barrister,
- de Europese Commissie, vertegenwoordigd door J. Samnadda en J. Enegren als

gemachtigden, gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder

conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij (PB L 167, blz. 10).

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen N. Svensson, S. Sjögren, M. Sahlman en P. Gadd enerzijds en Retriever Sverige AB (hierna: „Retriever Sverige”) anderzijds over een vergoeding die hun verschuldigd zou zijn voor de schade die zij stellen te hebben geleden doordat op de website van deze onderneming aanklikbare links („hyperlinks”) zijn geplaatst die doorverwijzen naar krantenartikelen waarop zij auteursrecht hebben.

Toepasselijke bepalingen

Internationaal recht

Formatted: Right: 0,63 cm

WIPO-verdrag inzake het auteursrecht

3 De Wereldorganisatie voor de intellectuele eigendom (WIPO) heeft op 20 december 1996 te Genève het WIPO-verdrag inzake het auteursrecht (hierna: „WIPO-verdrag inzake het auteursrecht”) vastgesteld. Dit verdrag werd namens de Europese Gemeenschap goedgekeurd bij besluit 2000/278/EG van de Raad van 16 maart 2000 (PB L 89, blz. 6).

4- Volgens artikel 1, lid 4, van het WIPO-verdrag inzake het auteursrecht dienen de verdragsluitende partijen te voldoen aan de artikelen 1 tot en met 21 van de Conventie voor de bescherming van werken van letterkunde en kunst, ondertekend te Bern op 9 september 1886 (Akte van Parijs van 24 juli 1971), zoals gewijzigd op 28 september 1979 (hierna: „Berner Conventie”).

Berner Conventie

5 Artikel 20 van de Berner Conventie bepaalt:

„De regeringen van de landen van de Unie behouden zich het recht voor onderling bijzondere schikkingen te treffen, voor zover deze aan de auteurs ruimere rechten toekennen dan die door de Conventie toegekend, of andere bepalingen bevatten die niet in strijd zijn met deze Conventie. De bepalingen van de bestaande schikkingen die aan de bovenomschreven voorwaarden voldoen, blijven van toepassing.”

Recht van de Unie

6 De punten 1, 4, 6, 7, 9 en 19 van de considerans van richtlijn 2001/29 bepalen:

“(1) Het Verdrag voorziet in de totstandbrenging van een interne markt en in de invoering van een regeling waardoor wordt verzekerd dat de mededinging binnen de interne markt niet wordt vervalst. De harmonisatie van de wetgeving van de lidstaten inzake het auteursrecht en de naburige rechten draagt bij tot het bereiken van deze doelstellingen.

[...]

(4) Geharmoniseerde rechtsregels op het gebied van het auteursrecht en de naburige rechten zullen voor meer rechtszekerheid zorgen, een hoog niveau van bescherming van de intellectuele eigendom waarborgen en aldus aanzienlijke investeringen in creativiteit en innovatie, met inbegrip van de netwerkinfrastructuur, bevorderen, hetgeen weer tot groei en vergroting van het concurrentievermogen van de Europese industrie zal leiden, op het gebied van de voorziening van inhoud en de informatietechnologie en, meer in het algemeen, in een hele reeks industriële en culturele sectoren. [...]

[...]

(6) Zonder harmonisatie op het niveau van de Gemeenschap zouden de wetgevende werkzaamheden op nationaal niveau waarmee reeds in een aantal lidstaten als reactie op de technologische uitdagingen een aanvang is gemaakt, kunnen leiden tot aanzienlijke verschillen in bescherming en daarmee tot beperkingen van het vrije verkeer van diensten en producten waarin intellectuele eigendom is belichaamd of die op intellectuele eigendom zijn gebaseerd, met een nieuwe verbrokkeling van de interne markt en een gebrek aan samenhang van de wetgeving van dien. De uitwerking van dergelijke verschillen en onzekerheden op het gebied van de wetgeving zal belangrijker worden met de voortschrijdende ontwikkeling van de informatiemaatschappij, die de grensoverschrijdende exploitatie van intellectuele eigendom reeds in grote mate heeft doen toenemen. Deze ontwikkeling zal en moet voortgaan. Belangrijke verschillen in het recht en onzekerheden ten aanzien van de bescherming kunnen de verwezenlijking van schaalvoordelen voor nieuwe producten en diensten, waarvan de inhoud door het auteursrecht en de naburige rechten wordt beschermd, verhinderen.

(7) De communautaire rechtsregels inzake de bescherming van het auteursrecht en de naburige rechten moeten bijgevolg eveneens worden aangepast en aangevuld, voor zover dit voor de goede werking van de interne markt noodzakelijk is. Te dien einde moeten die nationale bepalingen inzake het auteursrecht en de naburige rechten welke tussen de lidstaten aanzienlijk verschillen of welke rechtsonzekerheid veroorzaken, waardoor de goede werking van de interne markt en de adequate ontwikkeling van de informatiemaatschappij in Europa worden belemmerd, worden bijgesteld en moeten inconsistente nationale reacties op de technische ontwikkelingen worden voorkomen, terwijl verschillen die de werking van de interne markt niet ongunstig beïnvloeden, niet opgeheven of voorkomen behoeven te worden.

[...]

(9) Bij een harmonisatie van het auteursrecht en de naburige rechten moet steeds van een hoog beschermingsniveau worden uitgegaan, omdat die rechten van wezenlijk belang zijn voor scheppend werk. De bescherming van deze rechten draagt bij tot de instandhouding en ontwikkeling van de creativiteit in het belang van auteurs, uitvoerend kunstenaars, producenten, consumenten, cultuur, industrie en het publiek in het algemeen.
[...]

[...]

(19) De morele rechten van de rechthebbenden moeten worden uitgeoefend overeenkomstig de wetgeving van de lidstaten en de bepalingen van de Berner Conventie [...], het WIPO-verdrag inzake auteursrecht en het WIPO-verdrag inzake uitvoeringen en fonogrammen. [...]"

7 Artikel 3 van deze richtlijn luidt:

Formatted: Right: 0,63 cm

“1. De lidstaten voorzien ten behoeve van auteurs in het uitsluitende recht, de mededeling van hun werken aan het publiek, per draad of draadloos, met inbegrip van de beschikbaarstelling van hun werken voor het publiek op zodanige wijze dat deze voor leden van het publiek op een door hen individueel gekozen plaats en tijd toegankelijk zijn, toe te staan of te verbieden.

[...]

3. De in de leden 1 en 2 bedoelde rechten worden niet uitgeput door enige handeling, bestaande in een mededeling aan het publiek of beschikbaarstelling aan het publiek overeenkomstig dit artikel.”

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

8 Verzoekers in het hoofdgeding, allen journalisten, hebben krantenartikelen geschreven die werden gepubliceerd, enerzijds, in de krant *Göteborgs-Posten* en, anderzijds, op de website van *Göteborgs-Posten*. Retriever Sverige exploiteert een website die haar klanten, volgens hun behoeften, lijsten van aanklikbare internetlinks naar op andere websites gepubliceerde artikelen verstrekt. Tussen partijen staat vast dat deze artikelen vrij toegankelijk zijn op de website van de krant *Göteborgs-Posten*. Verzoekers in het hoofdgeding stellen dat wanneer een klant op een van deze links klikt, het voor hem niet duidelijk is dat hij wordt doorgestuurd naar een andere website om toegang te verkrijgen tot het werk waarvoor hij belangstelling heeft. Daarentegen is het volgens Retriever Sverige voor de klant duidelijk dat hij wordt doorgestuurd naar een andere website wanneer hij op een van deze links klikt.

9 Verzoekers in het hoofdgeding hebben een schadevordering tegen Retriever Sverige ingesteld bij de Stockholms tingsrätt (rechtbank te Stockholm), op grond dat deze onderneming zonder hun toestemming bepaalde van hun artikelen heeft geëxploiteerd door deze ter beschikking van haar klanten te stellen.

10 Bij vonnis van 11 juni 2010 heeft de Stockholms tingsrätt hun vordering afgewezen. Verzoekers in het hoofdgeding hebben derhalve hoger beroep tegen dat vonnis ingesteld bij het Svea hovrätt (hof van beroep te Svea).

11 Voor deze rechter hebben verzoekers in het hoofdgeding met name aangevoerd dat Retriever Sverige inbreuk heeft gemaakt op hun uitsluitende recht om hun respectieve werken ter beschikking van het publiek te stellen, daar de klanten van deze onderneming dankzij de op haar website aangeboden diensten toegang hadden tot verzoekers' werken.

12 Retriever Sverige betoogt daarentegen dat het verstrekken van lijsten van internetlinks naar werken die aan het publiek zijn medegedeeld op andere websites, geen handeling is die afbreuk kan doen aan het auteursrecht. Retriever Sverige stelt tevens dat zij geen enkel beschermd werk heeft doorgegeven, daar haar handeling zich ertoe beperkt haar klanten te wijzen op de websites

Formatted: Right: 0,63 cm

waar de werken waarvoor zij belangstelling hebben, te vinden zijn.

13 Daarop heeft het Svea hovrätt de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

1) Is sprake van een mededeling aan het publiek in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn [2001/29] wanneer iemand anders dan de houder van het auteursrecht op een bepaald werk, op zijn website een aanklikbare link plaatst naar het werk?

2) Is het voor het antwoord op de eerste vraag relevant of het werk waarnaar de link verwijst, is geplaatst op een website waartoe iedereen zonder beperkingen toegang heeft dan wel of de toegang op enige wijze is beperkt?

3) Moet bij de beantwoording van de eerste vraag onderscheid worden gemaakt tussen gevallen waarin het werk, nadat de gebruiker op de link heeft geklikt, wordt getoond op een andere website, en gevallen waarin het werk, nadat de gebruiker op de link heeft geklikt, aldus wordt getoond dat de indruk wordt gewekt dat het op dezelfde website verschijnt?

4) Kan een lidstaat een ruimere bescherming bieden aan het uitsluitende recht van auteurs door onder het begrip ‚mededeling aan het publiek’ een groter aantal handelingen te verstaan dan die welke zijn genoemd in artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste drie vragen

14 Met zijn eerste drie vragen, die samen dienen te worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 aldus moet worden uitgelegd dat er sprake is van een handeling bestaande in een mededeling aan het publiek in de zin van die bepaling wanneer op een website aanklikbare links worden geplaatst naar beschermde werken die op een andere website beschikbaar zijn, met dien verstande dat de betrokken werken op die andere website vrij toegankelijk zijn.

15 Dienaangaande vloeit uit artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 voort dat elke handeling bestaande in een mededeling van een werk aan het publiek moet worden toegestaan door de houder van het auteursrecht.

16 Aldus volgt uit deze bepaling dat het begrip mededeling aan het publiek twee cumulatieve elementen met elkaar verbindt, te weten een „handeling bestaande in een mededeling” van een werk en de mededeling ervan aan een „publiek” (zie in die zin arrest van 7 maart 2013, ITV Broadcasting e.a., C-607/11, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punten 21 en 31).

17 Het eerste van deze elementen, te weten het bestaan van een „handeling bestaande in een

Formatted: Right: 0,63 cm

mededeling²², moet ruim worden opgevat (zie in die zin arrest van 4 oktober 2011, Football Association Premier League e.a., C-403/08 en C-429/08, Jurispr. blz. I-9083, punt 193) teneinde – zoals met name voortvloeit uit de punten 4 en 9 van de considerans van richtlijn 2001/29 – een hoog beschermingsniveau te waarborgen aan de houders van een auteursrecht.

18 In casu dient erop te worden gewezen dat door het plaatsen op een website van aanklikbare links naar beschermde werken die zonder enige toegangsbeperking op een andere website zijn gepubliceerd, de gebruikers van eerstgenoemde website een directe toegang tot die werken wordt geboden.

19 Zoals volgt uit artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 is er met name reeds van een ²³handeling bestaande in een mededeling²² sprake wanneer een werk op zodanige wijze voor het publiek beschikbaar wordt gesteld dat het voor de leden van dit publiek toegankelijk is, zonder dat van beslissend belang is of zij gebruik-maken van die mogelijkheid (zie naar analogie arrest van 7 december 2006, SGAE, C-306/05, Jurispr. blz. I-11519, punt 43).

20 Hieruit volgt dat, in omstandigheden als die in het hoofdgeding, het plaatsen van aanklikbare links naar beschermde werken moet worden aangemerkt als een ²³beschikbaarstelling²² en derhalve als een ²³handeling bestaande in een mededeling²² in de zin van die bepaling.

21 Wat het tweede van bovengenoemde elementen betreft, te weten dat het beschermde werk daadwerkelijk aan een ²³publiek²² moet zijn medegedeeld, vloeit uit artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 voort dat het begrip ²³publiek²² waarnaar deze bepaling verwijst, op een onbepaald aantal potentiële ontvangers ziet en overigens een vrij groot aantal personen impliceert (reeds aangehaalde arresten SGAE, punten 37 en 38, en ITV Broadcasting e.a., punt 32).

22 Een handeling bestaande in een mededeling zoals die welke door een websitebeheerder wordt verricht via aanklikbare links, ziet op alle potentiële gebruikers van de door deze persoon beheerde website, en dus op een onbepaald en vrij groot aantal ontvangers.

23 In deze omstandigheden dient te worden geoordeeld dat die beheerder een mededeling aan een publiek verricht.

24 Evenwel blijkt uit vaste rechtspraak dat een mededeling zoals die welke in het hoofdgeding aan de orde is, die dezelfde werken als de oorspronkelijke mededeling betreft en net als de oorspronkelijke mededeling via internet en dus op dezelfde technische wijze werd verricht, slechts onder het begrip ²³mededeling aan het publiek²² in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 valt wanneer deze mededeling gericht is tot een nieuw publiek, te weten een publiek dat door de houders van het auteursrecht niet in aanmerking werd genomen toen zij toestemming verleenden voor de oorspronkelijke mededeling aan het publiek (zie naar analogie, arrest SGAE, reeds aangehaald, punten 40 en 42; beschikking van 18 maart 2010, Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon, C-136/09, punt 38, en arrest ITV Broadcasting e.a., reeds aangehaald, punt 39).

25 In casu dient te worden vastgesteld dat de beschikbaarstelling van de betrokken werken via een aanklikbare link zoals in het hoofdgeding niet leidt tot een mededeling van de betrokken werken aan een nieuw publiek.

26 De doelgroep van de oorspronkelijke mededeling bestond immers uit alle potentiële bezoekers van de betrokken website. Gelet op het feit dat voor de toegang tot de werken op deze website geen enkele beperkende maatregel werd gehanteerd, was deze website immers vrij toegankelijk voor alle internetgebruikers.

27 In deze omstandigheden dient te worden vastgesteld dat, wanneer alle gebruikers van een andere website aan wie de betrokken werken werden medegedeeld via een aanklikbare link, rechtstreeks toegang hadden tot deze werken op de website waarop deze oorspronkelijk werden medegedeeld, zonder interventie van de beheerder van die andere website, de gebruikers van de door deze laatste beheerde website moeten worden beschouwd als mogelijke ontvangers van de oorspronkelijke mededeling en dus als een onderdeel van het publiek dat door de houders van het auteursrecht in aanmerking werd genomen toen zij toestemming verleenden voor de oorspronkelijke mededeling.

28 Daar er geen sprake is van een nieuw publiek, is derhalve geen toestemming van de houders van het auteursrecht vereist voor een mededeling aan het publiek als die in het hoofdgeding.

29 Deze vaststelling wordt niet op losse schroeven gezet indien de verwijzende rechter zou vaststellen – hetgeen niet duidelijk blijkt uit het dossier – dat wanneer de internetgebruikers op de betrokken link klikken, het werk verschijnt en daarbij de indruk wordt gewekt dat het wordt getoond op de website waar de link zich bevindt, terwijl dit werk in werkelijkheid afkomstig is van een andere website.

30 Deze bijkomende omstandigheid wijzigt immers niets aan de vaststelling dat het plaatsen op een website van een aanklikbare link naar een beschermd werk dat op een andere website is bekendgemaakt en vrij toegankelijk is, tot gevolg heeft dat dit werk ter beschikking van de gebruikers van eerstgenoemde website wordt gesteld en dus een mededeling aan het publiek vormt. Aangezien het niet gaat om een nieuw publiek, is evenwel in elk geval de toestemming van de houders van het auteursrecht niet vereist voor een dergelijke mededeling aan het publiek.

31 Indien daarentegen een aanklikbare link de gebruikers van de website waarop deze link zich bevindt, in staat stelt om beperkingsmaatregelen te omzeilen die op de website waar het beschermde werk zich bevindt zijn getroffen teneinde de toegang van het publiek te beperken tot de abonnees ervan, en aldus een interventie vormt zonder welke die gebruikers niet zouden kunnen beschikken over de verspreide werken, dienen al deze gebruikers te worden beschouwd als een nieuw publiek dat door de houders van het auteursrecht niet in aanmerking werd genomen toen deze toestemming verleenden voor de oorspronkelijke mededeling, zodat de toestemming van de houders vereist is voor een dergelijke mededeling aan het publiek. Dit is met name het geval wanneer het werk niet meer beschikbaar is voor het publiek op de website waarop het

Formatted: Right: 0,63 cm

oorspronkelijk werd medegedeeld of wanneer het thans op die website enkel beschikbaar is voor een beperkt publiek, terwijl het op een andere website toegankelijk is zonder toestemming van de houders van het auteursrecht.

32 In deze omstandigheden dient op de eerste drie vragen te worden geantwoord dat artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 aldus moet worden uitgelegd dat het plaatsen op een website van aanklikbare links naar werken die op een andere website vrij beschikbaar zijn, geen handeling bestaande in een mededeling aan het publiek vormt.

Vierde vraag

33 Met zijn vierde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 aldus moet worden uitgelegd dat het eraan in de weg staat dat een lidstaat een ruimere bescherming kan bieden aan de houders van een auteursrecht door te bepalen dat het begrip mededeling aan het publiek een groter aantal handelingen omvat dan die waarop deze bepaling betrekking heeft.

34 In dit verband vloeit met name uit de punten 1, 6 en 7 van de considerans van richtlijn 2001/29 voort dat deze richtlijn onder meer beoogt de verschillen op het gebied van de wetgeving en de rechtsonzekerheid ten aanzien van de bescherming van het auteursrecht uit de weg te ruimen. Indien een lidstaat een ruimere bescherming zou mogen bieden aan de houders van een auteursrecht door te bepalen dat het begrip mededeling aan het publiek ook andere handelingen omvat dan die waarop artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 betrekking heeft, zou dit verschillen op het gebied van de wetgeving doen ontstaan en dus leiden tot rechtsonzekerheid voor derden.

35 Bijgevolg zou de door richtlijn 2001/29 nagestreefde doelstelling onvermijdelijk in gevaar worden gebracht wanneer het begrip mededeling aan het publiek door verschillende lidstaten in die zin zou kunnen worden opgevat dat dit een groter aantal handelingen omvat dan die waarop artikel 3, lid 1, van deze richtlijn betrekking heeft.

36 Het is juist dat in punt 7 van de considerans van deze richtlijn wordt gesteld dat deze richtlijn niet beoogt, de verschillen die de werking van de interne markt niet ongunstig beïnvloeden, op te heffen of te voorkomen. Vastgesteld dient evenwel te worden dat, indien de lidstaten de mogelijkheid zou worden toegekend om te bepalen dat het begrip mededeling aan het publiek een groter aantal handelingen omvat dan die waarop artikel 3, lid 1, van deze richtlijn betrekking heeft, daaruit noodzakelijkerwijs een ongunstige beïnvloeding van de werking van de interne markt zou voortvloeien.

37 Hieruit volgt dat artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 niet aldus kan worden opgevat dat de lidstaten een ruimere bescherming kunnen bieden aan de houders van een auteursrecht door te bepalen dat het begrip mededeling aan het publiek een groter aantal handelingen omvat dan die waarop deze bepaling betrekking heeft.

38 Aan deze vaststelling wordt niet afgedaan door de omstandigheid, waarnaar verzoekende

Formatted: Right: 0,63 cm

partijen in het hoofdgeding in hun schriftelijke opmerkingen verwijzen, dat artikel 20 van de Berner Conventie bepaalt dat de ondertekenende landen onderling „bijzondere schikkingen” kunnen treffen teneinde aan de houders van een auteursrecht ruimere rechten toe te kennen dan die welke door de Conventie zijn toegekend.

39 In dit verband hoeft enkel eraan te worden herinnerd dat wanneer een verdrag een lidstaat toestaat om een maatregel te nemen die in strijd lijkt met het Unierecht, zonder evenwel deze lidstaat daartoe te verplichten, de lidstaat zich van een dergelijke maatregel dient te onthouden (arrest van 9 februari 2012, Luksan, C-277/10, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 62).

40 Aangezien de doelstelling van richtlijn 2001/29 onvermijdelijk in gevaar zou worden gebracht indien het begrip mededeling aan het publiek aldus zou worden opgevat dat dit een groter aantal handelingen omvat dan die waarop artikel 3, lid 1, van deze richtlijn betrekking heeft, dient een lidstaat zich te onthouden van het gebruik van de mogelijkheid die hem door artikel 20 van de Berner Conventie wordt geboden.

41 Bijgevolg dient op de vierde vraag te worden geantwoord dat artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 aldus moet worden uitgelegd dat het eraan in de weg staat dat een lidstaat een ruimere bescherming kan bieden aan de houders van een auteursrecht door te bepalen dat het begrip mededeling aan het publiek een groter aantal handelingen omvat dan die waarop deze bepaling betrekking heeft.

Kosten

42 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Vierde kamer) verklaart voor recht:

- 1) Artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij moet aldus worden uitgelegd dat het plaatsen op een website van aanklikbare links naar werken die op een andere website vrij beschikbaar zijn, geen handeling bestaande in een mededeling aan het publiek vormt.
- 2) Artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 moet aldus worden uitgelegd dat het eraan in de weg staat dat een lidstaat een ruimere bescherming kan bieden aan de houders van een auteursrecht door te bepalen dat het begrip mededeling aan het publiek een groter aantal handelingen omvat dan die waarop deze bepaling betrekking heeft.

Formatted: Right: 0,63 cm

ondertekeningen

* Procestaal: Zweeds.

Noot:

Formatted: Font: Bold

1. Het beschikbaar stellen van informatie op het internet maakt het voor eenieder waar ook ter wereld met een internetaansluiting mogelijk om van die informatie kennis te nemen. Dit geeft in de kern de toegankelijkheid van informatie op internet weer: de hele wereld kan erbij. In Nederland heeft de rechter in 2012 (NederlandFM) een subjectief element aan wereldwijde beschikbaarheid toegevoegd. Als de auteursrechthebbende er niet rekening mee had gehouden dat de hele wereld de informatie kon benaderen, dan kan een ander door het plaatsen van een link een nieuw publiek aanboren.

2. Met Egeler besloot ik mijn annotatie bij de NederlandFM zaak met:

“Wij hopen dat BUMA niet met dit vonnis zal wapperen naar stream embedders en mocht dat toch zo zijn raden wij de aangesprokenen aan met deze annotatie terug te wapperen.”

Formatted: No bullets or numbering

Een aangesproken portal-site wapperde terug en kreeg de volgende reactie:

“Schijnbaar beoogt u, met uw verwijzing naar de Duitse uitspraak [uit 2013 die onze visie ondersteunde] en het artikel van Lodder, ook te betogen dat het aannemelijk is dat het HvJ EU tot een ander oordeel zal komen dan de Nederlandse rechter. Afgezien van het feit dat de mening van de heer Lodder van beperkt belang is (er is immers een gerechtelijke uitspraak waarin duidelijk een andere opvatting naar voren komt), (...)”

2. -Confronterend, dat mijn mening “van beperkt belang” werd geacht, maar vanuit het standpunt van BUMA begrijpelijk. Gelukkig is het HvJ EU nu inderdaad tot een ander oordeel gekomen.

3. De uitspraak die het Hof van Justitie van de Europese Unie op 13 februari 2014 deed, is van groot belang voor het internet. In deze zaak wordt de vraag beantwoord of een (embedded) link die verwijst naar een website waartoe iedereen al dan niet met beperkingen toegang heeft een openbaarmakingshandeling (mededeling aan het publiek) is?

4. Het hof bepaalde dat het ook zonder toestemming van een auteursrechthebbende toegestaan is naar voor een ieder beschikbare elektronisch beschikbare informatie te linken. Het ging om een aantal Zweedse freelance journalisten, te weten Nils Svensson, Sten Sjögren, Madelaine Sahlman en Pia Gadd. Deze waren van mening dat Retriever Sverige niet met behulp van een link naar de artikelen van deze auteurs mocht verwijzen die door de krant Götenborgs Posten op internet waren geplaatst:

Formatted: No bullets or numbering

Formatted: Right: 0,63 cm

“Retriever Sverige exploiteert een website die haar klanten, volgens hun behoeften, lijsten van aanklikbare internetlinks naar op andere websites gepubliceerde artikelen verstrekt.” (r.o. 8)

4.

5. De achtergrond van deze vordering is niet dat de freelancers het vervelend vonden meer gelezen te worden. De drijfveer was financieel. Als toestemming nodig is om te linken dan kan aan het verlenen van deze toestemming een prijskaartje worden gehangen. Op zichzelf geen gekke gedachte. De freelancers schrijven en krijgen daarvoor betaald. De krant publiceert vervolgens en genereert zowel via reclame als verkoop inkomsten. Retriever Sverige, de Zweedse Kranten.com, verdient vervolgens geld met het bij elkaar brengen van content van anderen en deze vervolgens presenteren via links. Vanuit economisch perspectief is het de vraag of het, en zo ja welk bedrag, redelijk is om te verdienen met het aanbieden van content van anderen via hyperlinks. Dit verzamelen kost natuurlijk inspanning die zonder beloning waarschijnlijk niet geleverd zou worden. Stel nu dat de freelancers bij elkaar 100 kronen verdienen, de krant 1000 kronen en de Retriever Sverige 10.000 kronen. Dan loopt de verhouding tussen geleverde inspanning en verworven inkomsten enigszins scheef.

6. Dergelijke verdienmodellen zijn in de moderne economie overigens niet ongebruikelijk. Zo krijgt een auteur 10-15% van de verkoopprijs van een boek, de boekhandel 40% en de uitgever rond de 50%. Voor de muziekindustrie liggen de percentages mogelijk nog nadeliger voor de creatieve presteerder.

Ook in online games komt een vergelijkbaar verdienmodel voor. De Chinese speler krijgt \$ 2 of \$ 3 dollar per week voor het 7 dagen per week 12 uur per dag spelen van World of Warcraft, het Chinese bedrijfje verkoopt de virtuele prestaties voor \$ 30 dollar door en het Amerikaanse bedrijf brengt het voor \$ 400 dollar aan de man. Precies de verhoudingen uit het fictieve voorbeeld van de Svensson-zaak.

7. Wat men verder van deze verdienmodellen moge vinden, het auteursrecht kan hier geen oplossing voor bieden. Interessant is wel om na te denken over de vraag of het redelijk is onder omstandigheden te compenseren, en zo ja, welke rechtsgrond daar het meest voor in aanmerking komt.

8. Het auteursrecht kan echter nooit controle aan gebruikers toestaan over content die voor iedereen beschikbaar is, in ieder geval niet als de handeling enkel uit een verwijzing (link) naar die content bestaat. De redenering van het hof was om te beginnen dat mededeling aan het publiek twee cumulatieve elementen met elkaar verbindt, te weten een “handeling bestaande in een mededeling” van een werk en de mededeling ervan aan een “publiek” (r.o. 16)

9. Het Hof concludeert dat links een mededeling zijn, nl. informatie wordt door een link op zodanige wijze voor het publiek beschikbaar gesteld dat het voor de leden van dit publiek toegankelijk is (r.o. 19)

10. De crux ligt in het concept publiek: een onbepaald aantal potentiële ontvangers. De link ziet op alle potentiële gebruikers van de door deze persoon beheerde website, en dus op een onbepaald en vrij groot aantal ontvangers. Echter, dat iedereen via de link naar de pagina kan gaan laat onverlet dat de werken op de oorspronkelijk website zonder beperkende maatregel werden aangeboden, dus vrij toegankelijk waren voor alle internetgebruikers.

11. Er wordt vervolgens een objectief criterium (r.o. 27) geformuleerd:

“In deze omstandigheden dient te worden vastgesteld dat, wanneer alle gebruikers van een andere website aan wie de betrokken werken werden medegedeeld via een aanklikbare link, rechtstreeks toegang hadden tot deze werken op de website waarop deze oorspronkelijk werden medegedeeld, zonder interventie van de beheerder van die andere website, de gebruikers van de door

Formatted: Font color: Auto, Pattern: Clear

Formatted: No bullets or numbering

Formatted: Right: 0,63 cm

deze laatste beheerde website moeten worden beschouwd als mogelijke ontvangers van de oorspronkelijke mededeling en dus als een onderdeel van het publiek dat door de houders van het auteursrecht in aanmerking werd genomen toen zij toestemming verleenden voor de oorspronkelijke mededeling.”

11.

12. Er is derhalve niet sprake van een nieuw publiek, dus is geen toestemming van de auteursrechthebbende nodig. Dit is een andere conclusie dan in de Duitse Paperboy zaak uit 2003 en de door de Europese groep auteursrechthebbende in een ongevraagd aan het Europese Hof uitgebracht advies geformuleerde visie: link is geen communicatie, want “it does not transmit a work”. Het is op zich juist dat het werk niet verzonden wordt. De vraag is echter of het voor communicatie noodzakelijk is dat een werk wordt verzonden. Het Hof meent van niet.

13. Verder is bepaald dat als een link in staat stelt om beperkingsmaatregelen te omzeilen die “op de website waar het beschermde werk zich bevindt zijn getroffen teneinde de toegang van het publiek te beperken tot de abonnees ervan, dat de interventie middels de link een nieuw publiek aanboort” (r.o. 31). Dat is helder, als in een link de sleutel zit verborgen die het slot van de verborgen content opent, wordt een inbreuk gemaakt.

14. Een punt dat nog nader ingevuld moet worden is of er naar andere content dan met toestemming van de auteursrechthebbende op internet geplaatste informatie gelinkt mag worden. Er zijn verschillende interpretaties. Sommige auteurs menen dat toestemming nodig is voor linken naar niet met toestemming van de auteursrechthebbende op internet geplaatste content. Het hof zegt daar niets over. Ik denk dat je nooit voorafgaande toestemming nodig hebt, auteursrechtelijk relevant kan het plaatsen van een dergelijke link mijns inziens niet zijn. Wel kan de auteursrechthebbende verzoeken niet langer te linken. In dat geval kan de link mogelijk bij niet handelen onrechtmatig worden. Ook dan zou ik het niet als auteursrechtelijke inbreuk zien. De informatie staat immers al elders op het internet en daar wordt hij, in dit geval onrechtmatig, openbaar gemaakt voor de hele wereld. Daar verandert de link ook in dat geval niks aan.

15. Wat wel kan is dat een link op voorhand onrechtmatig is. Enkel als volledig duidelijk is dat hiervan sprake is (bijvoorbeeld naar kinderporno, of met de begeleidende tekst “klik hier voor een illegale kopie van dit boek”) kan door het enkele plaatsen onrechtmatig gehandeld worden. Hier dient men vanwege chilling effects bijzonder terughoudend te zijn. In een op meerdere punten een van de meeste wrange internetrecht-zaken ooit, bepaalde het Canadese Supreme Court:

“(A) standard hyperlink is nothing more than a reference or footnote, [...] the ability to refer to a document is a fundamental right of free speech.”

15. -De gedaagde won deze zaak. De site waar de link stond had als onderwerp... de vrijheid van meningsuiting. Er werd gelinkt naar informatie over een vermeend corrupte politicus, zonder er over te oordelen, maar enkel om aan te geven dat deze politicus een take-down verzoek had gedaan en dat dergelijke verzoeken een chilling effect hebben. De plaatser van de link gaf aan om principiële redenen de link niet te verwijderen en koste wat kost zich er tegen te verzetten. Dat deed hij dus met succes, maar het kostte hem wel zijn huwelijk en hij moest zijn huis verkopen, zo vertelde mijn Canadese collega Chris Parsons me eerder dit jaar.

16. De openingszin van deze annotatie was niet van mijzelf. Ik heb deze van de Rechtbank Rotterdam afkomstige zin uit de Kranten.com zaak als het ware in mijn tekst embed. In de Kranten.com zaak ging het over “iedere inbreuk op de auteursrechten (...) te staken:

Formatted: Font color: Black

Formatted: No bullets or numbering

Formatted: English (U.S.)

Formatted: Right: 0,63 cm

c. het systematisch aanbrengen van hyperlinks naar andere pagina's dan de homepages van de websites van de Dagbladen;

Zelfs een embedded link is door het hof nadrukkelijk toegestaan. Als een link “verschijnt en daarbij de indruk wordt gewekt dat het wordt getoond op de website waar de link zich bevindt, terwijl dit werk in werkelijkheid afkomstig is van een andere website.” (r.o. 29) Het hof vervolgt (r.o. 30)

“Deze bijkomende omstandigheid wijzigt immers niets aan de vaststelling dat het plaatsen op een website van een aanklikbare link naar een beschermd werk dat op een andere website is bekendgemaakt en vrij toegankelijk is, tot gevolg heeft dat dit werk ter beschikking van de gebruikers van eerstgenoemde website wordt gesteld en dus een mededeling aan het publiek vormt. Aangezien het niet gaat om een nieuw publiek, is evenwel in elk geval de toestemming van de houders van het auteursrecht niet vereist voor een dergelijke mededeling aan het publiek.”

Dit betekent mijns inziens niet dat embedded links niet onrechtmatig kunnen zijn of om andere redenen het auteursrecht kunnen schenden. De openingszin is daar een goed voorbeeld van. De embedded link als zodanig vormt geen mededeling aan het publiek, maar het kan lijkt me niet zo zijn dat er bijvoorbeeld niet aan bronvermelding wordt gedaan zoals bij de openingszin, waar zelfs de aanhalingstekens ontbreken.

A.R. Lodder

Formatted: Font: Italic

Formatted: Right: 0,63 cm